كمل ومسطرة ١٥ وورقه ١٥

كتاب تلخيص الحمرا في حكم تعليق الطلاق

بالابرا تاليف الشيخ الامام العالم العلامه

بن حجر الهيثمي الشافعي رحمه الله

والمسلمين والمومنين

امين امين

امين

٢٤٠٧
٦٩٦٨٢

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم
قال الشيخ الامام العالم العلامة العمدة الفهامة شيخ الاسلام والمسلمين
شهاب الملة والدين الشهير بابن حجر الهيتمي نزيل مكة المشرفة
تغمده الله برحمته واعاد علينا من بركته وبركات علومه
امين الحمد لله الواحد الاحد المنزه عن الشريك والزوجة
والولد الجامع بين عباده والمفرق بينهم بقضاء وقدر لا ينفذ
فلا يجتمع اثنان ولا يتفرقان الا بسابق علم من الازل فيظهر
على وفقه في الابد فسبحانه من عزيز جبار انفرد واشهد
ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة تكون سببا
للنعيم السرمد واشهد ان سيدنا ونبينا محمدا صلى الله عليه
وسلم عبده ورسوله وحبيبه وخليله الذي هو افضل من
كان حامدا احمد وعلى اله واصحابه الطيبين الطاهرين المصطفين
منهم الصديق المؤيد اما بعد فاني قد نظرت في
المحرر من الابرا كتاب سيدنا ومولانا السيد الشريف السمهودي
المدني رحمه الله تعالى واجزل جزاءه وافاض عليه وبل نوال

الرحمة

الرحمة مثواه فوجدته كتابا مفيدا جامعا لمقاصد تعليق الطلاق
بالابرا لكن نظرت فيه طولا وتطويلا دقيقا يقصر عنه او يتعب منه
كثيرون من الطلبة مثلي فاردت ان اجمع مقاصده في تلخيص
لطيف يجمع فيه المعتمد ولا يرجع على ما نقله من المنتقد وان
يكن عليه اعتمد وحذفت تكرير ما فيه من الفتاوى اكتفا بما
جزم به اول المسئلة فان في بعض الفتاوى مخالفة للمرجح في
المسئلة اعرج عليها وان كان ما فيه فرع معتمد قد ذكروه فيها
ذكرته في فرع مستقل في تلك المسئلة وجعلت هذا التعليق على
قسمين القسم الاول في ابتداء الزوج في القول وفيه خمس مسائل
والثاني في ابتداء الزوجة وفيه مسئلتان وسميته تلخيص
الاحل في حكم تعليق الطلاق بالابرا القسم الاول فيه خمس مسائل
المسئلة الاولى ان يبتدي الزوج فيقول لزوجته ان ابرأتني فانت
طالق فتبرئه من صداقها مثلا او تقول له ابرأتك فقط والحكم فيه
انه ان اطلق الزوج قوله كما قدمناه ولم ينو شيا معينا من صداقها
او غيره واطلقت المرأة الجواب كذلك لم يقع الطلاق اصلا

لعدم حصول الصفة المعلق عليها الابرا نقله الشرف الغزي في باب
الضمان من ادب القضا عن الانوار وفتاوى القفال نعم لو اراد
الزوج التعليق على مجرد تلفظها بالبراءة وقع الطلاق رجعيا وان
اطلق الزوج القول ولم ينو شيا وقالت الزوجة ابراتك من كذا و
ذكرت شيا معلوما عندها صداقا او غيره او نوت شيا تعلمه
من مالها في ذمته او عممت البراءة بما عنده وهي تعلم جميع ما عنده
وقع الطلاق رجعيا لوجود الصفة المعلق عليها كما في القاضي حسين
ولا تكون لانه لا يشترط للبينونة في التعليقات علم الزوجين معا
بما علق الطلاق على البراءة منه فلو نوى شيا معينا ونوته الزوجة
وتصادقا على ذلك حكم بالبينونة فرع لو قال ان
ابراتيني فانت طالق فقالت له ابراتك ولم تعين شيا فقال بعد طلقتك
وانت طالق وقع الطلاق الثاني رجعيا لانه كلام منجز مجزوم به كما
افتى به الولي العراقي لكن قال الزركشي لم يتعرضوا له والتحقيق انه
كان يعلم ان الاول لم يقع وقع الثاني وان كان جاهلا فاحتمالات
ثالثها لا يقع ويشهد له ما قالوه في المكاتب اذا ادى النجم الاخير وكان

حراما

فقال له اذهب

ولم يحصل به السيد فانت حر لم يعتق واين السمهودي بما في فتاوى
ابن الصلاح ان رجلا طلق زوجته طلقة رجعية ثم جا الى من
يكتبها فقال لها الكاتب وهو يعلم تقدم طلاق منه قل لها خالعتك
على باقي صداقك بطلقة فقال لها ذلك فقالت قبلت وهو يريد
الطلقة الاولى لا انشا طلقة اخرى فاجاب بان الخلع
باطل وله مراجعتها في العدة والقول قوله ان الخلع وقع كذلك
اما لو اقتصر على قوله الاول فقدم الكلام منه من انه لا طلاق
اصلا فرع لو قال للسفيهة ان ابراتيني فانت
طالق فقالت ابراتك لم يقع الطلاق كما نقله الولي العراقي عن
شيخه البلقيني قال وقد صرح به الخوارزمي في الكافي في اخر الخلع
وليست كقوله للسفيهة خالعتك على الف فقالت قبلت حيث
وقع رجعيا لان ما نحن فيه تعليق فلا يقع الا بوجود الصفة خلافا
لما توهمه بعض الشاميين مستدلا بقوله لها خالعتك على الف قال
الجلال البلقيني فلو قال للسفيهة ان اعطيتني الفا فانت طالق
فاعطته لم تطلق على الارجح من احتمالين فانه لم يحصل به الملك

وليست كالامة لان تلك يلزمها مهر المثل بخلاف السفيهة
تنبيه لو قال للامة ان ابرأتيني من صداقك فانت
طالق فابرأته فهل يكون كالتعليق باعطائها فتبين بمهر المثل او
كالتعليق بابراء السفيهة فلا يقع شيء لعدم حصول البراءة
فيه نظر ولا نزاع في انه ان اراد ان ابرأتيني ابراء صحيحا لانه لا يقع
جزما بل لو قال ان اعطيتني واراد صحيحا ينبغي انه لا يقع ايضا
ويحمل قولهم ان اعطيتني على ما اذا اطلق والاقرب انه لا يقع ايض
في التعليق على الابراء بها لعدم حصول الصحة المعلق عليها ويفرق
بين اعطائها وهذه بانه وجد صورة الاعطاء فوقع الطلاق ثم لما
تعلق حق السيد بالذي اعطته ايا افسدناه ورجعنا لمهر المثل
خاتمة لو قال لها ان ابرأتيني فانت طالق فقالت
ابرأك الله فهذه كناية في البراءة عند الولي العراقي كالغزالي وغيرهما
والاصح انه صريح في البراءة كطلقك الله صريح في الطلاق بخلاف
باعك الله فكناية في البيع لكن هل يقع به هنا الطلاق المعلق
على براءتها قال الولي العراقي لا يقع لعدم وجود الصفة لان التعليق

على اللفظ

على اللفظ خاصة ولم يوجد ولا يقوم مقامه ما يؤدي معناه واما
المسئلة الثانية وهي ان يقول الزوج ان ابرأتيني من صداقك
فانت طالق فان ابرأته في مجلس التواجب وصرحت بصداقها
او فوقه وهما يعلمان الصداق وهي مطلقة التصرف شرعا
وقع الطلاق بائنا كما نقله الشيخان عن فتاوى القفال وبه
جزم الامام في النهاية وبه افتى الامام القاضي ابو بكر الشاشي
وابن الصباغ والغزالي والولي العراقي والبلقيني وقال ابن الاستاذ
وابن الرفعة انه الحق ومشى عليه ابن ابي الدم والقاضي حسين
في تعليقه ونقله السبكي عن الخوارزمي وقال انه الحق ومشى
عليه الاذرعي مشيرا الى انه الحق وكذا الزركشي وحكى الشيخ
عن فتاوى القاضي حسين انه يقع رجعيا لكن تعقب بان الذي
في الفتاوى ليس فيه التصريح بما ذكر وانما فيه ان ابرأتني فقط وهذا
ظاهر في وقوعه رجعيا اذا لم ينو شيئا معينا ولم توافقه المرأة
عليه كما قدمناه في المسئلة الاولى تنبيه ما قدمناه
كله فيما اذا علم الزوجان بالمبرأ عنه فان لم يعلماه فلا طلاق

اصلا ولذا لو علم الزوج فقط وان علمته وحدها وقع الطلاق
رجعيا كما قدمناه فى المسئلة الاولى لوجود الصفة المعلق عليها
واعـــلم انه متى علق الطلاق على الابراء فلا يقع بالابرا
المجهول ولا يقال وقع بائنا ويرجع الى مهر المثل كما لو قال خالعتك
على شيئ لان هذه الصيغة صيغة معاوضة فاذا تمت الصيغة
صححنا الخلع واذا فسد العوض لجهالة فيه او نحوها رجعنا لمهر
المثل بخلاف التعليق على الابراء فلا يقع بالمجهول لانتفاء
الصفة شرعا وعرفا لا يغتر بما وقع لصاحب الانوار وغيره
فى هذه المسئلة من قولهم بوقوعه بائنا بمهر المثل قايسين له
على الخلع بالمجهول ومؤيدين له بمسئلة التعليق بالاعطا ولا
يصح القياس المفرق بين التعليق بالابرا والتعليق بالاعطا
فـــــرع لو قال خالعتك على دينك على فقالت
قبلت فى مجلس التواجب وقع بائنا بقوطها ان علماه والا
فمهر المثل لان الصيغة صيغة معاوضة لا تعليق فاغترب
الجهالة فى الوقوع ويرجع لمهر المثل فـــــرع لو قال

لها ان ابرأتنى من صداقك فانت طالق طلقة رجعية فابرأته
وقع رجعيا وان كانا عالمين بالصداق وان التصريح بقوله رجعية
يسلخ التعليق عن شائبة المعاوضة فانتبه ما لو قال طلقتك
بالف على ان لى الرجعة فيقع رجعيا بقولها ويلغو ذكر العوض
لان بين ذكر العوض واشراط الرجعة تنافيا فالغينا ذكر
المال واشترطنا فى قبول الطلاق رجعيا قولها لان اللفظ
يقتضى القبول فـــــرع لو قال ان ابرأتنى فانت طالق
فابرأته من حقها عليه ولم تعلم منه مقدارا وقع الطلاق رجعيا
ووجهه انها لما ابرأته من جميع حقها عليه وهى تعلم بعضه فقد
صحت البراءة فيما علمته فقد وجب المعلق عليه لصدق مطلق
البراءة وهذا بخلاف ما لو قال ان ابرأتنى من صداقك مثلا
فابرأته وهى تعلم بعضه فلا يقع لان الطلاق معلق على شيئ
مخصوص ولم يوجد مساق كله فلا يقع طلاق كما لو قال ان
اكلت الرغيف فانت طالق فاكلت بعضه ويبرأ من البعض الذى
علمته فـــــرع لو قال ان ابرأتنى من صداقك

وان ابرأتيني من صداقك طلقتك فابرأته براءة صحيحة طلقت
فى الاولى بائنا ولا يقع طلاق فى الثانية الا ان نوى بقوله طلقتك
يعنى فانت طالق فـــرع لو علق الطلاق بالبراءة
من الصداق او غيره فابرأته ثم ادعت الجهل بما ابرأت منه فان
صدقها الزوج فلا اشكال وان كذبها بانت بقوله لانه يدعى صحة
البراءة التى علق عليها هذا ما افتى به البلقينى وهذا لا نزاع فيه
فى الظاهر واما فى الباطن فالامر مبنى على حقيقة الحال وهذا
بالنسبة للطلاق واما بالنسبة للمطالبة بالمال فان كانت مدعية
الجهل بان كانت حين العقد مجبرة بان كانت صغيرة او كبيرة
ولم يدل دليل على علمها بالمهر فالقول قولها كذا فى ادب القاضى
للسيد والغزى ونقله عن السيد وهو ظاهر بالنسبة الى المال
واما باعتبار الحكم عليه بعدم الطلاق فمحل نظر اذا راجع وصدقها
فلا نزاع فى انه يدين فـــرع لو ابرأ عن دين ورثه
عن ابيه ثم ادعى الجهل فالقول قوله بخلاف ما لو علمه ثم ابرأه ثم ادعى
الجهل بالمبرأ منه فلا يقبل فـــرع لو علق طلاقها على

الابراء من صداقها فابرأته عالمين بالمعلق عليه فادعى ابوها انها
تحت حجره واقام بذلك بينة وحكم له الحاكم به فقد بينا عدم
وقوع الطلاق لعدم صحة البراءة المعلق عليها نعـــم لو
وجد من الزوج معاوضة للاب فادعى انها رشيدة اخذناه
فى الظاهر لتضمنه الاعتراف خاتمـــة فيها مسئلتان
الاولى لو قال الزوج ان ابرأت فلانا من دينك الذى عليه فانت
طالق فابرأته وقع الطلاق رجعيا لانه ليس بخلع لان شرط
الخلع ان يعود نفع عوضه على الزوج وليس كذلك ما نحن فيه
وانما انتفع به الاجنبى وهذه نقلها الشيخان عن القفال
الثانية ما قدمناه من اشتراط ابرائها فى مجلس التواجب ظاهر فيما
اذا كانت الصيغة ان ابرأتنى واما لو قال ان ابرأتنى زوجتى من
صداقها فهى طالق فهل يشترط الفور نظرا للمعاوضة او لا
نظرا للتعليق المعتضد بعدم خطابه لها فيه كلام لعل الاول
والحاصل الراجح منها انها ان كانت حاضرة اشترط الفور وان
كانت غايبة فاراد الزوج ان يعلمها بعض الحاضرين او ارسل اليها

بسو لا فيشترط براءتها فورا عند بلوغ الخبر فان اخرت لم يقع
الطلاق اصلا نظرا الى المعاوضة المقتضية للفورية ولا ينافيه
ما فى فتاوى ابن الصلاح من انه لو قال ان وهبتنى صداقك فانت
طالق طلقة رجعية فقالت فى غير ذلك المجلس ابرأتك تطلق ولا
يعتبر فى هذا ما يعتبر فى نظيره من الخلع اى لانه صرح بقوله
طلقة رجعية وحيث صرح بذلك تجردت المسئلة للتعليق
بالصفة وينبغى النظر فى وقوع هذا الطلاق رجعيا فان الطلاق
على هبة الصداق لا الابراء منه فان نظر الى المعنى سلم الوقوع
وان نظر الى اللفظ فقد صحح الولى العراقى فى قوله ان ابرأتنى
فقالت ابراك الله انه لا يقع كما تقدم وهو نظير ما نحن فيه
تنبيـــه قد علمت ان الراجح ما قدمناه فى المسئلة الثانية
من الخاتمة ونقل الناشرى عن ابن عجيل انه لا يشترط الفور
لانه يستدعى منها جوابا لكن هل يكون رجعيا على مقالته او
بائنا كل محتمل ونقل عن بعض اهل اليمن انه رجعى والتحقيق ان
يقال ان اطلق وقع رجعيا وان خص شيئا بالبراءة فى اللفظ

او النية وطابقته عليه وقع بائنا وهذا كله على قول ابن عجيل
رحمه الله والمعتمد اشتراط الفور نظرا للمعاوضة واما المسئلة
الثالثة وهى ان يقول الزوج ان ابرأتنى من صداقك ومن نفقة
العدة او المتعة ونحو ذلك مما لم يجب فى الحال فانت طالق فتقول
ابرأتك من صداقى ومن نفقة العدة او ابرأتك فلا يقع به
طلاق لانه علقه بصفتين بالابراء عن الصداق وعن نفقة العدة
وهى غير واجبة فالبراءة عنها غير صحيحة فلا طلاق كما قاله
الخوارزمى والقفال والسبكى والاذرعى والزركشى وغيرهم
وبه افتى شيخنا البكرى ولا فرق فى ذلك بين ان تعلم عند
التعليق ام لا نعـــم لو اراد المتلفظ بالبراءة وقع الطلاق
رجعيا وحيث قلنا لا يقع هل يبرأ الزوج من صداقها لانه
ابرأته منه علقة به ام لا لانها ابرأته طامعة فى الطلاق ولم يقع
قال السيد الذى يفهم من كلامهم من نظائره انه يبرأ وبه صرح
الاذرعى ناقلا له عن بعض الفضلاء واقره نعـــم
لو قصدت جعل البراءة عوضا عن الطلاق لم يبرأ لتضمين

هذا التعليق شائبة المعاوضة فـــــــرع لو قال ان
ابرائنى واخرت مالك من الدين الى سنة فانت طالق فقالت
ابرائك واخرت دينى سنه وهى عالمة ما ابرات منه ينظر فان
اراد بقوله واخرت الدين تاخيرا يصير به الزوج موجلا لم
يقع الطلاق لانه محال شرعا وان اراد بالتاخير الرضى فقد وجدت
الصفة فيقع الطلاق بائنا لان الصداق عوض معلوم لهما وان
اراد به التاخير بالفعل فلا يقع الطلاق الا بعد مضى السنة
وتكون بائنا ان ابرات فورا وان اطلق فهل يقع فى الحال ام بعد
مضى السنة او لا يقع اصلا الذى يقتضيه كلام الاذرعى انه
لا يقع فى الحال حيث قال يشبه ان لا يكتفى بقولها اخرت لان
المعلق عليه وجود التاخير لا تلفظها به فلا تطلق ما لم تمض
المدة بلا مطالبة والذى يقتضيه كلام ابن الصلاح انه يقع
فى الحال قال السيد وهو المتبادر الى الفهم وفى فتاوى السراج
البلقينى ما يشهد له لانه سئل عن رجل اشهد على نفسه
متى ابرائه زوجته من صداقها واقرت انها لا تستحق عليه شيئا

من كسوة

من كسوة ولا نفقة ولا حق من حقوق الزوجية وتبرعت بالانفاق
على ابنتها منه فلانه سنة من غير رجوع كانت طالقا فاجاب
بانه يقع الطلاق بمجرد شهادتها على ذلك والظاهر ان هذا عند
الاطلاق وارادته الاشهاد بذلك فان اراد بالتبرع التزامها لذلك
وانه يلزمها شرعا فيبعد وقوعه كما تقدم قريبا فـــــــرع
لو قال لزوجته ان لخدمت بنتك له سنتين فانت طالق فقالت
لخدمتها لم يقع حيث كان مرادها التزام ذلك لان قولها لخدمتها
لا يلزمها وان اراد تلفظها بذلك فلا اشكال وان اطلق فينبغى
ان لا يقع ايضا ولا يقاس على مسئلة ان ابرائنى واخرت دينك
لوجود الفارق لان المتبادر هنا الكفالة المعلومة اى القيام
بالـ... هذه المدة والمتبادر فى مسئلة التاخير الرضى به
فـــــــرع لو قال ان امهلتنى بحقك ثلاثة اشهر
فانت طالق فان اراد التعليق على قولها امهلت فى الحال او الرضى
به وقع فى الحال وان اراد التاخير والصبر فلا تطلق فى الحال
فـــــــرع لها عليه صداق حال الف مثلا فقال ان

قسطی صداقك على عشرة اشهر مثلا فانت طالق فقالت له
قسطته فان اراد التعليق على وجود التاخير منها المدة التى عينها
وقع الطلاق رجعيا عند انقضاء تلك المدة من غير مطالبة كما قاله
الاذرعى وان اراد التعليق على رضاها بذلك وتلفظها به وقع رجعيا
ايضا عند تلفظها ولا ينقسط الذى ذكره بحيث لا يجوز لها
المطالبة قبل تلك المدة وان اراد ان يصير الدين الحال مؤجلا
على وفق التصديق لم يقع شيء اصلا لانه تعليق على ما لا يمكنها
الاثبات به تنبيه ما قدمناه كله من التقسيط والتاخير
محله اذا كانت بالصيغة تعليقا فلو نجز فقال خالعتك على
تقسيط صداقك او تاخير دينك فقالت قبلت وقع بائنا بمهر
المثل كما لو خالعها على مسروق او مغصوب ونحوه مما لا يكون
مالا ويمكنها تمليكه له فيفسد ويجب مهر المثل لان القاعدة
ان الطلاق اذا بدا به الزوج منجزا غير معلق وانما جاء الفساد
من جهة الصيغة وما اشتملت عليه من عوض فانه يقع بائنا بمهر
المثل ومتى كان معلقا ولم يوجد بشرطه لم يقع اصلا

واما المسئلة

واما المسئلة الرابعة وهى ان يقول الزوج ان ابرأتينى من صداقك
ولم يكن لها فى نفس الامر صداق لتقدم اداء او ابراء او حوالة عليه
فتلفظت بالبراءة لم يقع الطلاق لعدم حصول الصفة الا ان يريد
التعليق على التلفظ فيقع رجعيا وهذا هو المعتمد ولا ينافيه
ما فى اصل الروضة عن فتاوى البغوى انه حكى وجهين فيما اذا
اختلعت بنفسها على بقية صداق فخالعها عليه ولم يكن بقى لها
عليه شيء هل تبين بمهر المثل ورجح انها تبين لان الصورة
هذه لا تعليق فيها واما ما نحن فيه فالصيغة صيغة تعليق
ولا طلاق قبل وجود الصفة واذا لم يكن فى الصيغة تعليق
وقلنا تبين فلا فرق بين ان يعلم الزوج بالحال او لا كما لو قال
خالعتك على ما فى يدك وهو لا يعلم ان لا شيء فى يدها وبحث الرافعى
انه اذا كان عالما بالحال وقع رجعيا وكذا نقله السراج البلقينى
عن الخوارزمى وقال انه الحق لكن تعقبه النووى بما حاصله المعتمد
وقوع البينونة بمهر المثل فرع قال ان ابرأتينى من
صداقك فانت طالق فابرأته وكانت قد اقرت به لثالث لم يقع

الطلاق لعدم حصول الصفة لان الاقرار به منع من صحة البراءة
ولا يغتر بما فى الانوار من صحة الطلاق بائنا بمهر المثل واعلم
ان التعليق بالبراءة خلع بعوض ان علم الزوجان المبرأ منه وحصلت
البراءة من مطلقة التصرف فى مجلس التواجب الذى قررناه اولا والا
تعليق بصفة ثم ينظر ان جهلها الزوجان او الزوجة فقط فلا
طلاق وان جهلها الزوج فقط وقع رجعيا كما تقدم هذا حاصل
المعتمد خلافا لما تقتضيه عبارة الانوار فرع لو احالت
المراة بصداقها ثم قال لها الزوج ان ابرأتينى فانت طالق فتلفظت
بالبراءة ثم طالبها المحتال بالصداق واقام بينة بالحوالة فان
صدق الزوج البينة او سكت لم تطلق ولا بانت منه باعترافه
ويوخذ منه المال لقيام البينة وان لم يكن معه بينة وانكرت
المراة الحوالة فان وافقها الزوج على الانكار فلا اشكال فى وقوع
الطلاق وان انكرت وصدق الزوج بالحواله وقع الطلاق ولزمه
ما اقر به للمحتال وفى وجه لا تطلق ولا يلزمه هذا حاصل ما نقله
الزركشى عن الجمهور لكن يلحق ما لو صدقته وكذبه الزوج فالقول قوله

لانه يدعى الصحة فرع لو قال ان ابرأتينى من صداقك فانت
طالق فابرأته ولا تصح البراءة من بعضه لتعليق حق به بان اقرت به
او احالت عليه لم يقع الطلاق لان الشرط البراءة من كله ويتفرع
عليه ما لو اصدقها عشرين مثقالا وحال الحول عليها وهى فى ذمته
ثم علق طلاقها على البراءة منها فابرأته لم يقع لتعلق حق الفقراء بقدر
الزكاة منها لان حق الفقراء يتعلق تعلق الشركة فالبراءة من
مقدار الزكاة غير صحيحة وقد صرح المتقى السبكى به مسئلة
ينبغى التنبه لها فى الدعوى والصداق والديون وهى اذا ادعى
بدين او ادعت بصداق فسمع انى المدعوى فى مقدار حق الزكاة لكن
له ولاية القبض فاذا حلف فيحلف ان ذلك باق فى ذمته الى حين
حلف لم يسقط وانه يستحق قبضه حين حلفه ولا يقول انه باق له
واما المسئله الخامسة وهى ان تبتدى الزوجة فتقول ان طلقتنى
فانت برئ من صداقى او فابراتك من صداقى او فقد ابراتك منه
فيقول لها انت طالق فيقع الطلاق رجعيا ولا يبرئ من شئ لان
تعليق الابرا لا يصح وبهذا جزم الشيخان ثم بحثا انه لا يبعد وقوعه

بائنا بمهر المثل لانه طلق طامعا فى شيئ وبهذا صرح القاضى حسين
فى فتاويه لكن فى تعليقه انه يقع رجعيا نقله الاسنوى وقال ان
المشهور وقوعه رجعيا واشار ابن المقرى فى الجواب عن بحث الرافعى
فان طمع الزوج فى البراءة من غير لفظ صحيح فى الالتزام لا يوجب
عوضا فيقع رجعيا وعليه مشى فى الارشاد والروضة وظاهر
كلام القاضى زكريا فى شرحه مخالفته واختيار البينونة وقال ابن ابى
الدم الذى يظهر عند التحقيق يجب القطع به جواب القاضى
حسين من وقوعه بائنا بمهر المثل ولا ابراء بل لو قيل ببراءة لم يبعد
فى القياس فلا يظهر فرق بين قولها ان طلقتنى فلك الف وبين
قولها فانت برئ من صداقى فان كان هذا تعليقا للابراء فذاك
تعليق للتمليك وتعليقه ابعد وفى اليتيمة ما يشهد لهذا القول
اعنى انها تبين وتبرأ من صداقها لكن هو ابعد المذاهب فى المسئلة
لان المتحصل فيها ثلاثة مذاهب الاول وبه الفتوى عند الشيخين
انه يقع رجعيا ولا ابراء وبه جزم ابن المقرى فى ارشاده وروضه
والثانى انه يقع بائنا بمهر المثل قال السبكى هو المعتمد والاذرعى

انه المختار وهذا المذهب القوى مشى عليه الخوارزمى وغيره ومشى
عليه فى الروضة اواخر الخلع والثالث تبين بالمسمى المبرأ منه
فرع لو قالت ابرأتك من صداقى عليك بالطلاق او
بشرط الطلاق او على ان تطلقنى فطلقها فى مجلس التواجب بانت
منه وبرئ هو من الصداق ولو قالت قبلت فكذلك لانها ابرائه فى
مقابلة الطلاق فقبول البراءة التزام للطلاق كما نقله السبكى عن
الخوارزمى واقره مع ان الخوارزمى مذهبه فى المسئلة التى قبلها فيها
ان المعتمد وقوعه رجعيا لانها تبين بمهر المثل ولو قال فى هذه انها
تبين ويبرأ من الصداق وكان الفراق ان الاول محض تعليق لاصل
البراءة واما هذه فتنجيز مع شرط لان مرادها بذل البراءة منجزا فى
مقابلة الطلاق قال الاذرعى بعد نقل ذلك ايضا عن الخوارزمى محله
ما اذا نوى التعليق على المبذول واما المسئلة السادسة
وهو ان تقول للزوج ابرأتك من صداقى فطلقنى فيقول لها انت
طالق او ان صحت براءتك فانت طالق فيقع الطلاق رجعيا ويبرأ الزوج
بل لو لم يقل طلقتك برئ وهو بالخيار ان شاء طلق وان شاء لم يطلق صرح

به للخوارزمي والقاضي حسين لانها لما قالت ابرأتك انقطع الكلام
وتمت البراءة وقولها فطلقني بعده لا يقدح في صحة براءتها بعده ولا
توجب عليه طلاقا وكذا لو قال ان صحت براءتك فانت طالق فبرأ
ويقع الطلاق رجعيا لانه مجرد تعليق على صفة فاشبه ما لو عقدت
زوجة لجارة او بيعا فقال لها ان صح بيعك او عقدك فانت طالق
نعم لو قالت اردت الابراء عوضا عن الطلاق وصدقها
الزوج على ذلك وقع بائنا كذا قال السيد تفقها فرع
لو قالت طلقني وانت بريء من صداقي فقضية كلام الرافعي انها تبين
بالمهر او بالمسمى والاول اقرب الى كلامه فانه بحث فيما لو قالت ان
طلقتني فانت بريء من صداقي الوقوع بائنا بمهر المثل كما قدمناه عنه
في الخامسة فانه قال ويكون كما لو قالت طلقني وانت بريء من صداقي
وهذه تقتضي ان هذه الصورة لا نزاع في البينونة فيها لكن يبقى
الكلام فيما تبين به فرع لو قال طلقتك وابرأتني فقياس ما
قدمناه في نظير المسألة انها تطلق رجعيا وتخير هي بين الابراء وعدمه
وبه صرح في الانوار نعم يأتي فيه ما تقدم عن تفقه السيد

فان توافق

فان توافقا على قصد الطلاق في مقابلة البراءة وابرأت فلا نزاع
في البينونة على ما بحثه السيد وان ادعاه وكذبته ولم تبرئ عنه اصلا
ففي عدم وقوع الطلاق نظر والظاهر الوقوع مطلقا لانه ينبه
بقوله طلقتك فابرأتني ولم يكن الحال فيها اشد في مسألة ابرأتك
فطلقني فرع هل الابرا تمليك او اسقاط اضطرب كلام
الشيخين في المسألة قال النووي في باب الرجعة من زيادة الروضة
المختار انه لا يطلق القول بترجيح واحد من القولين وانما يختلف الراجح
بحسب المسائل وظهور لحد الطريقين قال السيد وقد يقال ان
قرين المقابلة بين البراءة والطلاق ظاهر في ان المعتمد هنا
التمليك لوجود ما يدل عليه فهو المعتمد هنا وايد بهذا وقوع
الطلاق بائنا فيما قدمناه في الخامسة عن الخوارزمي فيما لو قالت ابرأتك
على ان تطلقني ثم بحث السيد فيما لو قال اشتريت منك هذا الثوب
ببرائك من ديني او ابرأتك منه بهذا الثوب او قال له الولي زوجتك
ابنتي على براءتها من دينك فقال قبلت تزويجها فرع لو
قال في اصل الروضة لو قالت طلقني ولك الف فقال طلقتك

بلت ولزمها الالف لانها صيغة التزام وان قالت طلقنى واضمن
لك الفا فكذا او اعطيك الفا فلا بل يقع رجعيا لان الاعطا
لا يشعر بالتزام بخلاف الضمان واذا تقرر ذلك فاذا قالت للزوج
طلقنى على برائتك من صداقى او اضمن لك براءتك من صداقى او
ابراتك منه فقال طلقتك فهل يخرج على المسايل الثلاث السا
فيقع فى الاولين بائنا وفى الثالثة رجعيا الانقل فيها لكن قال الس
هو القياس ثم قال وهو فى الثالثة واضح فيقع رجعيا واما فى قولها
طلقنى على براءتك او اضمن لك براءتك فليس بواضح فيها لان التزام
الالف على سبيل المعاوضة صحيح لصلاحيته لها بخلاف التزام
البراءة عوضا لان المصلح للمعاوضة البراءة نفسها لا التزامها لا
لا تثبت فى الذمة بدلا فيرجع القول فيها الى الوعد كالثالثة فيقع
رجعيا او يلحق بالخلع بعوض فاسد فتبين بمهر المثل ثم قال وهذا
واضح واما المسئلة السابعة وهو ان يبتدئ الزوج فيقول ابرائتنى
من صداقك وانا اطلقك فتقول ابراتك منه فيقول لها انت طالق
او طلاقك بصحة براءتك او ببراءتك او ان صحت براءتك فانت طالق

فالمتبادر الى الفهم ان الزوج وعدها بالطلاق اذا ابرأته وانها نجزت
البراءة من غير ان تقابل بها الطلاق فتصح البراءة بحيث لو
اختار الزوج ان لا يطلق لم يجبر على الطلاق فتطلق لقوله السابق
طلقة رجعية ان صحت البراءة وذلك ظاهر فى قوله ان صحت براءتك
فانت طالق لانه شرط وضعا وعرفا واما قوله طلاقك بصحة
براءتك او ببراءتك فقد سئل البلقينى عن ذلك فاجاب بما
حاصله انه ان كان الحكم كذلك فحيث صحت البراءة وقع الطلاق
رجعيا ولا يكون خلعا ابدا وان لم تصح البراءة لم يقع به شيء اصلا
وان اراد به تنجيز الطلاق فى مقابلة براءتها المذكورة مع قطع نظره
عن التعليق وقع رجعيا ايضا صحت البراءة ام لا تصح لانه حينئذ
نجز ولم يعلق فيلغو قوله ببراءتك او بصحة براءتك وان اطلق ولم يقصد
تعليقا ولا تنجيزا فالظاهر حمله على التعليق وهذا هو المعتمد فى
المسئلة كما اشعر عليه كلام الاصحاب مع كلام يطول ذكره لطول
نثره قال فى الاصل فلو قالت اردت بقولى ابراتك جعل الابرا فى مقابلة
الطلاق الذى توقعه واردت ربطه به فهذا يكون خلعا فتبين ان

ساعدها الزوج على انها ارادت ذلك وانه قصد بما قاله جواب
ما فهمه عنها من مقابلة الابرا بالطلاق وهذا محل اطلاق الطبري
وغيره البينونة في هذه المسئلة فـــــرع لو قال الزوج
اردت بقولي طلاقك ببراءتك ابتدا خلع معها لا جوابا لقولها السابق
ابراءتك بانت بمهر المثل ان صحت براءتها السابقة لان ذمته حـ
برئت فيكون خلعا بعوض فاسد فيرجع بمهر المثل فيكون كالـو
خالعها على ما في ذمته من صداقها بعد ان بري منه وان
السابقة ما صحت لجهلها فيها وكانت الثانية معلومة
بانت بما ابرأته منه وبري فان لم تجب في مسئلة الزوج
لم يقع طلاق اصلا فقد صرح في الروضة بنظيره حيث
قال لو قالت طلقني على مليه فقال انت طالق ثم قال
اردت ابتدا طلاق ليقع رجعيا قبل في الحكم فان اتهمته
حلفته انتهى بمعناه فرع في فتاوى ابن الصلاح لو
قال ان وهبتني صداقك فانت طالق فقالت ان الله
وهبتك وطلق طلقت وبري منه ان كانت ارادت

بلفظها

بلفظها المذكور البراءة وان لم تردها به لم يبرا فان انضم الى عدم
ارادتها ارادة الزوج ايقاع الطلاق في مقابلة براءتها لم يقع وان ارادت
بذلك اللفظ ابراءتك ان طلقتني ففيه الخلاف المذكور في تعليق
الابرا على الطلاق فعلى الاصح يكون خلعا صحيحا ببري من الصداق
برا على ان هبة الصداق وان كانت دينا صحيحة وان لم ترد البراءة
او ارادتها ولكن ارادت غير ما اراد الزوج من المهر لم يبرا وينظر
في الطلاق فان كان اوقعه مجانا وقع وان اوقعه على ما لم ترد هي
لم يقع طلاقا لانه لم يوقعه الا على ذلك ولم يقبل قلت ولا بد من
التنبيه على امرين في هذه المسئلة احدهما انه لم يبين في قولها
وهبتك الله مريدة البراءة وقوعه رجعيا ام بائنا والظاهر انه
يقع رجعيا بل لو لم يطلق برئت ذمته ولا يجبر على الطلاق وقد
نص الشافعي رحمه الله تعالى على انه لو قال ان اعطيتني الفا طلقتك
كان وعدا بالطلاق ولا يلزمه [illegible] ان يطلقها ثانيهما انه قال ان تعليق
الابرا بالطلاق خلع على الاصح وليس كذلك فقد قدمنا في المسئلة
الخامسة انها اذا علقت البراءة على الطلاق فطلق يقع رجعيا ولا

يبرأ كما جزم به الشيخان فراجعه فى الخامسة بحثه مبسوطا نعم
ما قاله قوى وعليه جماعة ونقله الشيخان ايضا او اخر الخلع واقراه
لكن المعتمد ما قدمناه من انه رجعى والله اعلم فـــرع قوله
طلاقك ببرائتك ليس فيه تعليق من حيث لفظه اما اذا اريد به
التعليق فقد قدمنا عن البلقينى انه يكون تعليقا وفى كلام الولى
العراقى ما يقتضى انه لا يصلح للتعليق بوجه لان المعتمد طريقة
الاصحاب ولو ان تطابق اللغة والعرف فواضح والا قدم الموضوع
اللغوى عند عامة الاصحاب الا الامام والغزالى فقدما العرف
والظاهر ان الاصحاب استثنوا مسائل من قولهم ان اللغة م
مقدمة منها ما لو قال انت طالق لولا ابوك لطلقتك مريدا بقوله
انت طالق الطلاق يلزمنى لولا ابوك لطلقتك فهذا عرف اهل
بغداد نقله الرافعى واقره ومنها ما لو قال انت طالق لما دخلت الدار
مريدا ان دخلت الدار فهذا عند اهل بغداد تعليق ومنها طلاقك
ببرائتك او بصحة برائتك مريدا التعليق كما قاله البلقينى ومن
ذلك فى هذه الصور نقول هذا تنجيز للطلاق فيقع رجعيا

مطلقا

مطلقا وهو قضية كلام الولى العراقى ومنها ما لو قال مبتديا
من غير تقدم استيجاب من البراءة انت طالق ولى عليك الف
مريدا به معنى طلقتك بكذا اخلعا بالف فان يرد ذلك وقع
رجعيا صرح به الاصحاب فـــرع لو قال انت
طالق على تمام برائى من صداقك فمتى ابرأت او قبلت فى مجلس
التواجب بانت فيكون كقوله انت طالق ان
ابرأتنى من صداقك وهذا اخر
ما سهل الله به من جمع هذا
المختصر جعله الله خالصا
لوجهه الكريم
ونفع
به امين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تمت
فى ١٩ شعبان سنة ١٢٠٩ هجرية